



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 31622/05.08.2020, înaintată de SC ...SRL, cu sediul în ..., reprezentată convențional prin ..., formulată împotriva procesului verbal nr. 798/28.07.2020, a raportului procedurii nr. 2895/28.07.2020 și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 9022/29.07.2020, emise de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate privind atribuirea contractului având ca obiect „Servicii de pază”, s-a solicitat:

- *anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 9022/29.07.2020, a procesului-verbal privind evaluarea completărilor/clarificărilor la propunerile financiare având nr. 798/28.07.2020 și a raportului procedurii de atribuire nr. 2895/28.07.2020;*

- *obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de SC ...SRL.*

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:**

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC ...SRL critică rezultatul procedurii de atribuire, respectiv decizia de anulare a procedurii de atribuire, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

În fapt, urmare Deciziei CNSC nr. din 02.07.2020, autoritatea contractantă a reevaluat ofertele, solicitând clarificări asupra modului de

formare a prețului ofertat, oferta sa fiind respinsă ca inacceptabilă. Având în vedere că toate ofertele reevaluate au fost respinse, autoritatea contractantă a dispus anularea procedurii de achiziție, prin raportul procedurii de atribuire nr. 8895/28.07.2020.

Nemulțumită de rezultatul procedurii, SC ...SRL critică activitatea comisiei de evaluare, învederând Consiliului următoarele:

1. În mod greșit, comisia de evaluare a considerat că prețul ofertat a fost diminuat în mod artificial și astfel a respins oferta sa ca inacceptabilă, conform art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016:

Prin adresa nr. 8549/21.07.2020, comisia de evaluare a solicitat următoarele clarificări:

„1. Oferta financiară depusă prezintă un preț neobișnuit de scăzut în raport de estimarea efectuată de către autoritatea contractantă. (...)

2. Pentru postul de 9 ore - se constată la elementul „spor de sărbători legale” o pondere de 1,37 fără a explica de unde rezultă aceasta.

3. Pentru postul de 24 ore - se constată la elementele de calcul „spor de weekend” și „spor de sărbători legale” o pondere de 16,39, respectiv 2,19 fără a explica de unde rezultă acestea.

- se constată la elementul de calcul „spor de weekend” o suma de 0.1 eronat calculată.

4. În fundamentarea prețului s-au folosit ajutoare de stat, însă documentele doveditoare sunt aproape ilizibile, iar o persoană nu se regăsește în tabelul atașat cu personalul desemnat pentru îndeplinirea contractului, existând și neconcordanțe în ceea ce privește data încheierii contractelor individuale de muncă și data emiterii convențiilor.

5. Nu s-a prezentat raportul per salariat din Revisal pentru personalul desemnat pentru îndeplinirea contractului.”

După verificarea răspunsului la aceasta solicitare la clarificări, comunicat prin adresa înregistrată sub nr. 8690/24.07.2020, au fost apreciate neconcludente răspunsurile la punctele nr. 2 și 3.

Astfel, aceasta arată că, potrivit fișei de date a achiziției, valoarea estimată a contractului este de 393.004,33 lei, rezultând un preț unitar de 17.92 lei/oră per agent, în timp ce valoarea ofertei sale este de 356.345, 76 lei, rezultând un preț unitar de 16,25 lei/oră per agent. De asemenea, potrivit clasamentului ofertelor financiare reevaluate, oferta sa era clasată pe locul 8.

Cât privește modul de formare al prețului, aferent fiecăruia dintre cele două categorii de posturi, din perspectiva elementelor de cost privind „Sporul de sărbători legale” și „Sporul de ore weekend”, contestatoarea apreciază că elaborarea prețului s-a efectuat în mod corect, având în vedere prevederile art. 3 alin. (1) lit. jj) din Legea nr. 98/2016, ale fișei de date - capitolul IV.4.2 Modul de prezentare a ofertei, precum și ale caietului de sarcini - punctul 9 „Cerințe asupra ofertei” și punctul 5 „Cerințe specifice”.

Aceasta prezintă o analiză punctuală privind situația sporurilor pentru fiecare categorie de post ofertat, astfel:

SC ...SRL a prezentat în ofertă Calcul tarif orar, Anexele 1 și 2 la Formularul de ofertă, precum și Devizul de calcul în care a detaliat modul

de formare a prețului pentru postul de 9h/zi, 5 zile (luni-vineri), plecând de la nivelul salariului minim pe economie (2230 lei/lună) la care a adăugat toate elementele de cost prevăzute în legislația aplicată serviciilor specifice de pază, rezultând un tarif unitar pe oră/agent de 16,64 lei.

Deviz tariful orar personal pază zi - 9 ore

Denumire	Spor %	Salariu minim 2230 lei/2020
Salariul minim lei pe luna 2230 lei / 167.333 ore pe luna		13.33
Spor ore de noapte (13.327 lei/ora x 25 % x 33.33 %)	25%	
Concediu de odihna (2230 lei/12 luni /167.33 orc)	100%	1.11
Spor ore weekend (13.327 x 0.5 % x 16.39 %)		0
Sărbători legale - 13.327 lei x 100 % x 1.37 %)		0.18
Alte sporuri (ore suplimentare 13.327 x 75 % x 154 ore/1386 ore)		1.1 1
Total salariu brut		15.73
Contributia asiguratorie pentru munca (CAM)	2.25%	0.35
Hd de handicap 4 %		0.00
Total cheltuieli salariale		16.08
Cheltuieli indirecte 2.5 %		0.40
Profit 1 %		0.16
Tarif orar agent pază		16.64

În ceea ce privește clarificarea pretinsă de către autoritatea contractantă, din perspectiva „sporului de sărbători legale”, respectiv semnificația ponderii de 1,37 % din cuprinsul calculației, contestatoarea a arătat:

„1. Ponderea de 1,37 constatată de dvs la elementul de calcul „spor de sărbători legale”, pentru postul de 9 ore, rezultă din următorul calcul:

5 sărbători legale în perioada contractuală pentru post 9 ore/366 zile x 100= 1,37%”.

Formula matematică folosită a fost considerată greșită, apreciindu-se că media costului unei sărbători legale trebuia raportată la 7 luni (perioada contractuală) și nu la 12 luni, rezultând astfel o dminuare artificială pentru acest element de cost.

Petenta învederează că autoritatea contractantă nu a pus la dispoziție formule de calcul, după cum nici legislația specifică nu impune un anumit algoritm de calcul al sporului salarial aferent perioadei sărbătorilor legale.

Sunt două situații certe, din acest punct de vedere:

- art. 142 alin. (2) Codul muncii, în cazul în care din motive justificate nu se acordă zile libere, salariații beneficiază, pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legale, de un spor la salariul de bază ce nu poate fi mai mic de 100 % din salariul de bază corespunzător muncii prestate în programul normal de lucru;

- în perioada contractuală de 7 luni, rezultă un număr de 5 sărbători legale.

Ponderea de 1,37% a rezultat prin stabilirea mediei sărbătorilor legale dintr-un an, înmulțindu-se cu numărului sărbătorilor legale din perioada contractuală, după cum urmează:

Într-un an calendaristic sunt 8784 ore, pentru un program de lucru permanent,

15 sărbători legale, adică 360 ore aferente sărbătorilor legale,

În calculul tarifului unitar după formula (salariul minim oră - 13.327 lei x 100 % x pondere ore sărbători legale/ total an),

360 ore sărbători legale / 8784 ore total an x 100 = 4.10 %

Dacă la 15 zile sărbători legale/an este o pondere de 4.10 %

La 5 sărbători legale este o pondere de - 5 zile sărbători legale x 4.10 % / 15 sărbători legale, adică 1.37 %, procent folosit în deviz.

Mai mult, petenta arată că deși autoritatea contractantă stabilește o perioadă contractuală de 7 luni (01.06-31.12.2020), în realitate perioada contractuală va fi sub nivelul celor 7 luni, deci a celor 5 sărbători legale ce au intrat în calcul, la data lansării achiziției.

Din perspectiva „sporului de sărbători legale” și a „sporului de weekend”, aferent postului de pază permanent, au fost anexate ofertei aceleași documentele, din Devizul de calcul în care a detaliat modul de formare a prețului pentru postul de pază permanent 24h/zi, 7 zile (luni-duminică), plecând de la nivelul salariului minim pe economie (2230 lei/lună) la care a adăugat toate elementele de cost prevăzute în legislația aplicația serviciilor specifice de pază, rezultând un tarif unitar pe ora/agent de 16.88 lei.

Deviz tariful orar personal pază - post permanent

Denumire	Spor %	Salariu minim 2230 lei/2020
Salariul minim lei pe luna 2230 lei / 167.333 ore pe luna		13.33
Spor ore de noapte (13.327 lei/ora x 25 % x 33.33 %)	25%	1.11
Concediu de odihna (2230 lei/12 luni /167.33 ore)	100%	1.11
Spor ore weekend (13.327 x 0.5 % x 16.39 %)		0.1
Sărbători legale - 13.327 lei x 100 % x 2.19 %)		0.29
Alte sporuri (fidelitate, pericolozitate, asigurare, ore suplimentare)		
Total salariu brut		16.06
Contributia asiguratorie pentru munca (CAM)	2.25%	0.36
Fd de handicap 4 %		0.00
Total cheltuieli salariale		16.42
Cheltuieli indirecte 2.5 %		0.41
Profit 1 %		0.17
Tarif orar agent paza		16.88

Prin răspunsul la clarificări, contestatoarea a arătat:

„2. Ponderea de 2,19 constatată de dvs la elementul de calcul „sport de sărbători legale”, pentru postul permanent, rezultă din următorul calcul:

8 sărbători legale in perioada contractuala pentru post 9 ore/366 zile x 100= 2, 19%.

3. Ponderea de 16.39 constatată de dvs la elementul de calcul „sport weekend”, pentru postul permanent, rezultă din următorul calcul:
60 de zile în perioada contractuală /366 zile x 100= 16, 39%”

Formula matematică folosită a fost, de asemenea, considerată greșită, apreciindu-se că media costului unei sărbători legale trebuia raportată la 7 luni (perioada contractuală) și nu la 12 luni, rezultând astfel o diminuare artificială pentru acest element de cost.

Similar celor de mai sus, petenta învederează că autoritatea contractantă nu a pus la dispoziție formule de calcul, după cum nici legislația specifică nu impune un anumit algoritm de calcul al sporului salarial aferent perioadei sărbătorilor legale.

Elementele certe, din acest punct de vedere, sunt următoarele:

- potrivit art. 142 alin. (2) Codul muncii, în cazul în care din motive justificate nu se acordă zile libere, salariații beneficiază, pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legale, de un spor la salariul de bază ce nu poate fi mai mic de 100 % din salariul de bază corespunzător muncii prestate în programul normal de lucru.

- potrivit art. 137 alin. (3) din Codul Muncii „În situația prevăzută la alin. (2) salariații vor beneficia de un spor la salariu stabilit prin contractul colectiv de muncă sau, după caz, prin contractul individual de muncă”.

- în perioada contractuală de 7 luni, rezultă un număr de 8 sărbători legale și un număr de 60 de zile de weekend.

Ponderile au rezultat prin stabilirea mediei sărbătorilor legale/zilelor de weekend dintr-un an, înmulțindu-se cu numărului sărbătorilor legale/zilelor de weekend din perioada contractuală, folosindu-se aceeași formulă precum în ipoteza postului de pază cu 9h.

Concluzia petentei este că stabilirea ponderilor a fost făcută ca medie a întregului an, așa cum a fost stabilit și programul lunar de 167.333 ore/lună, care stă la baza salariului minim brut de 13.237/oră.

Totodată, aceasta apreciază că a lua în calcul doar perioada contractuală în stabilirea ponderilor zilelor de sărbători legale, weekend, adică 214 zile, nu este relevantă, atâta timp cât perioada contractuală stabilită de autoritatea contractantă (iunie - decembrie 2020) nu mai este de actualitate, un calcul făcut acum pe algoritmul autorității contractante ducând la alte ponderi, alte rezultate, nemaiavând același număr de sărbători legale, weekenduri.

2. În subsidiar, petenta consideră că autoritatea contractantă trebuia să aibă în vedere prevederile art. 134 alin. (10) și (11) din HG nr. 395/2016.

În acest sens, aceasta atașează devizul de calcul cu aplicarea formulei de calcul conform opiniei autorității contractante, din care reiese că diferența rezultată este de 2631.60 lei, raportat la o valoare ofertată de 356.362,5 lei.

Autoritatea contractantă a transmis documentele relevante și necesare în soluționarea contestației, atașat punctului său de vedere nr. 9672/10.08.2020, înregistrat la Consiliu cu nr. 33203/12.08.2020, prin care solicită respingerea contestației ca nefondată, având în vedere următoarele:

După luarea la cunoștință de conținutul Deciziei CNSC nr. din data 02.07.2020, comisia a dispus reevaluarea ofertelor tehnice depuse de cei șase ofertanți, deoarece trei dintre aceștia nu au depus prelungirea valabilității garanției și a duratei ofertelor.

În urma reanalizării documentelor aparținând fiecărei oferte prezentate de către operatorii economici, comisia de evaluare a ofertelor a decis asupra admisibilității tuturor ofertelor din punct de vedere tehnic, conform procesului verbal de evaluare a propunerilor tehnice nr. 762/20.07.2020.

În continuare, comisia de evaluare a ofertelor a trecut la reanalizarea ofertelor financiare depuse de cei șase operatori economici. Pe parcursul etapei de reevaluare, comisia a considerat necesar solicitarea de clarificări ofertanților pe diverse aspecte financiare. În ceea ce privește oferta S.C. ...S.R.L., aceștia i s-a solicitat prin adresa nr. 8549/21.07.2020, să clarifice următoarele:

„1. oferta financiară depusă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu estimarea făcută de autoritatea contractantă

2. Pentru postul de 9 ore - se constată la elementul de calcul „spor de sărbători legale” o pondere de 1.37 fără a se explica de unde rezultă aceasta.

3. Pentru postul de 24 ore - se constată la elementele de calcul „spor ore weekend” și „spor de sărbători legale” și o pondere de 16.39, respectiv 2.19 fără a se explica de unde rezultă acestea.

- se constată la elementul de calcul „spor ore weekend” o sumă de 0.1, eronat calculată.

4. În fundamentarea prețului s-au folosit ajutoare de stat, însă documentele doveditoare sunt aproape ilizibile, iar o persoană nu se regăsește în tabelul atașat cu personalul desemnat pentru îndeplinirea contractului, existând și neconcordanțe în ceea ce privește data încheierii contractelor individuale de muncă și data emiterii convențiilor.

5. Nu s-a prezentat raportul per salariat din Revisai pentru personalul desemnat pentru îndeplinirea contractului.”

În acest sens, contestatoarea a formulat răspuns înregistrat la Administrația Bazinală de Apa Banat sub nr. 8690/24.07.2020, criticabil sub mai multe aspecte.

Cu privire la prima solicitare, respectiv justificarea prețului neobișnuit de scăzut în raport cu valoarea estimată de autoritatea contractantă, ofertantul S.C. ...S.R.L. nici nu s-a pronunțat, neexistând nicio justificare.

Cu privire raționamentul petentei în urma căruia a considerat greșită aprecierea comisiei de evaluare referitor la aceste aspecte, autoritatea invocă dispozițiile art. 136 din HG 395/2016 coroborate cu cele ale art. 210 din Legea 98/2016.

Astfel, comisia de evaluare a ofertelor a apreciat ca fiind neobișnuit de scăzut prețul ofertat de contestatoarea S.C. ...S.R.L., iar în acest sens a solicitat clarificări în baza art. 134 alin. (1) din HG 395/2016.

Analizând oferta financiară a contestatoarei, comisia de evaluare a constatat anumite neclarități în ceea ce privește ponderea aferentă „sporului de sărbători legale” și „sporului de weekend”.

Drept urmare, contestatoarei i-a fost solicitat, prin adresa nr. 8549/21.07.2020, să detalieze următoarele:

1. Algoritmul de calcul din care rezultă o pondere de 1,37 pentru elementul de cost „spor de sărbători legale” aferent postului de 9 ore;

2. Algoritmul de calcul din care rezultă o pondere de 2,19 pentru elementul de cost „spor de sărbători legale” aferent postului permanent (24 ore);

3. Algoritmul de calcul din care rezultă o pondere de 16,39 pentru elementul de cost „spor de weekend” aferent postului permanent (24 ore).

Ofertantul S.C. ...S.R.L. a răspuns, în termen, prin adresa nr. 8690/24.07.2020, astfel:

„1. Ponderea de 1.37, constatată de dumneavoastră la elementul de calcul „spor de sărbători legale” pentru postul de 9 ore, rezultă din următorul calcul:

5 sărbători legale în perioada contractuală pentru post de 9 ore/366 zile x 100 = 1,37%

2. Ponderea de 2.19, constatată de dumneavoastră la elementul de calcul „spor de sărbători legale” pentru postul permanent, rezultă din următorul calcul:

8 sărbători legale în perioada contractuală pentru post permanent / 366 zile x 100 = 2,19%

3. Ponderea de 16.39, constatată de dumneavoastră la elementul de calcul „spor weekend” pentru postul permanent, rezultă din următorul calcul:

60 zile weekend în perioada contractuală/366 zile x 100 = 16.39%”

Autoritatea arată că răspunsul oferit de către petentă este criticabil sub mai multe aspecte.

Algoritmul de calcul adoptat de petentă nu este greșit, însă perioada la care se raportează aceasta, plus numărul de sărbători legale de care înțelege să se folosească în momentul efectuării calculului, sunt eronate. Aceasta s-a raportat la perioada contractuală de 366 zile, mai precis 1 an. Însă reiese cu exactitate, din documentația de atribuire, că perioada contractuală este de 7 luni, respectiv 214 zile.

Astfel, în urma calculului realizat de către comisia de evaluare a ofertelor rezultă o pondere de 2.33% la elementul de calcul „spor de sărbători legale” aferent postului de 9 ore după următorul algoritm:

$5 \text{ sărbători legale aferente perioadei contractuale de 7 luni/214 zile} \times 100 = 2.33\%$

De asemenea, modalitatea de calcul pentru a determina ponderea la elementul de calcul „spor de sărbători legale” pentru postul permanent prezintă două erori:

1. Raportarea la 366 zile, nerespectând, din nou, perioada contractuală de 7 luni, mai precis 214 zile.

2. Raportarea la un număr de 8 sărbători legale aferent perioadei contractuale de 7 luni, și nu la numărul de 15 sărbători legale existente într-un an.

Astfel, dacă pententa efectua un calcul corect ar fi rezultat o pondere de 3.73%:

$8 \text{ sărbători legale aferente perioadei contractuale de 7 luni} / 214 \text{ zile} \times 100 = 3.73\%$

Autoritatea contractantă apreciază că modul de calcul expus de petentă este lipsit de logică și echivoc, iar ofertantul nu a oferit o justificare pertinentă, concludentă și mai ales inteligibilă.

Referitor la ponderea de 16.39 aferentă elementului de calcul „spor de weekend”, autoritatea contractantă arată că un calcul corect ar fi fost următorul:

$60 \text{ de zile în perioada contractuală} / 214 \text{ zile (7 luni)} \text{ perioada contractuală} \times 100 = 28.03\%$

Totodată, aceasta subliniază că dispozițiile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 nu sunt aplicabile cazului de față, deoarece în speță nu este vorba despre erori aritmetice. Calculele întocmite de contestatoare nu sunt greșite sub aspect matematic, ci sub aspectul elementelor de cost care compun acele calcule.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei potrivit căreia „autoritatea contractantă nu a pus la dispoziție anumite formule de calcul, după cum nici legislația specifică...”, autoritatea învederează că modul de compensare al muncii prestate în zilele de sărbătoare legală și/sau în weekend se stabilește de fiecare operator în parte, cu respectarea bunei-credințe și a legislației specifice în vigoare. Toată, conform principiului *nemo censetur ignorare legem*, nimeni nu se poate apăra invocând necunoașterea legii.

Referitor la agentul de securitate Goia Adrian, pentru care s-a încheiat convenția nr. 115, autoritatea contractantă arată că acesta nu a figurat pe „lista personal - agenți atestați”, depusă odată cu oferta și care a fost reconfirmată prin adresa nr. 8371/20.07.2020, fără actualizarea acesteia. De asemenea, nu a fost depus nici atestatul de agent pază și nici vreun document care să ateste relațiile de muncă existente între acesta și operatorul economic. În schimb, au fost prezentate alte două convenții pentru Petrindean Radu Ionel, respectiv Nicoară Eugen.

În concluzie, contrar prevederilor art. 124 alin. (1) din HG nr. 395/2016, ofertantul a modificat conținutul ofertei depuse.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

... a inițiat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire simplificată, organizată în vederea încheierii contractului având ca obiect „Servicii de pază”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. SCN1066025/30.03.2020 împreună cu documentația de atribuire aferentă.

Criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a întregii proceduri este cuprinsă în intervalul 393.004,33 lei și 613.323,31 lei, fără TVA.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, SC ...SRL și SC ...SRL au formulat contestații, prin care au solicitat anularea acestuia și reevaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire, contestații asupra cărora Consiliul s-a pronunțat prin Decizia nr. 1109/C4/830,861 din data de 02.07.2020, astfel:

„În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestațiile formulate de SC ...SRL și SC ...SRL, în contradictoriu cu

Obligă autoritatea contractantă la anularea raportului procedurii de atribuire nr. 4690/04.05.2020 și a actelor subsecvente acestuia, și va dispune reevaluarea tuturor ofertelor depuse în prezenta procedură de atribuire, conform considerentelor de mai sus.

Măsurile dispuse vor fi aduse la îndeplinire în termen de 15 zile lucrătoare de la comunicarea prezentei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare”.

Ca urmare a deciziei Consiliului autoritatea contractantă a solicitat clarificări ofertanților iar în urma analizei acestora a luat decizia anulării procedurii de atribuire.

Împotriva acestui nou rezultat a formulat contestație SC ...SRL prin care a solicitat anularea adresei nr. 9022/29.07.2020, a procesului verbal privind evaluarea completărilor/clarificărilor la propunerile financiare având nr. 798/28.07.2020 și a raportului procedurii de atribuire nr. 2895/28.07.2020.

După depunerea contestației SC ...SRL a prezentat dovada constituirii cauțiunii prevăzută la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în cuantum de 12.266,00 lei, prin consemnarea la CEC BANK Sucursala Deva a sumei respective, conform recipisei nr. 206428330/1/07.08.2020, suma fiind consemnată la dispoziția Consiliului pentru contestația formulată de SC ...SRL împotriva rezultatului procedurii organizată de

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5) și (6) din Legea nr. 101/2016.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că, prin contestația formulată, SC ...SRL critică decizia de respingere a ofertei sale, cât și decizia de anulare a procedurii de atribuire, considerându-le nelegale.

În susținerea acestor critici arată că în mod greșit autoritatea contractantă a apreciat că prețul ofertat de societatea sa a fost în mod artificial diminuat și a luat decizia de respingere a ofertei ca inacceptabilă, având în vedere atât diferența mică dintre tariful estimat de autoritatea contractantă de 17,92 lei/oră și tariful de 16,25 lei/oră ofertat de societatea sa cât și locul 8 ocupat în clasament, precizând că

la elaborarea ofertei a respectat toate prevederile documentației de atribuire.

Consiliul constată că autoritatea contractantă a comunicat rezultatul procedurii de atribuire, decizia de anulare a procedurii fiind luată în baza art. 212 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 deoarece nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă, iar în ceea ce privește motivele concrete de respingere a ofertei SC ...SRL ca inacceptabilă, acestea au fost reținute ca fiind următoarele:

„- ați explicat fundamentarea prețului prin folosirea ajutoarelor de stat timp de 6 luni pentru 3 agenți de Securitate. Referitor la agentul de Securitate Goia Adrian pentru care s-a încheiat Convenția nr. 115 și care nu a figurat pe «lista personal – agenți atestați» depusă odată cu oferta și care a fost reconfirmată prin adresa înregistrată cu nr. 8371/20.07.2020, fără actualizarea acesteia, menționăm că nu a fost depus nici atestatul de agent pază și nici vreun act care să ateste relațiile de muncă existente între acesta și operatorul economic. În schimb au fost prezentate alte două convenții pentru Petrindean Radu Ionel, respectiv Nicoară Eugen.

- ați prezentat documentele solicitate în forma lizibilă.

- ați prezentat extrase din Revisal conform listei personal – agenți atestați, dintre care au fost încheiate contractele de muncă pentru 3 persoane.

*- ați explicat ponderea de 1,37% la elementul de calcul «spor de sărbători legale», aplicând formula: $5 \text{ sărbători legale} \div \text{perioada contractuală pentru post de 9 ore} \div 366 \times 100 = 1,37\%$, **fără a ține cont de perioada contractuală de 7 luni, raportându-se la un an întreg pentru cele 5 zile, rezultând diminuarea ponderii.***

*- operatorul economic a explicat ponderea de 2,19% la elementul de calcul «spor de sărbători legale», aplicând formula: $8 \text{ sărbători legale} \div \text{perioada contractuală pentru post de 24 ore} \div 366 \times 100 = 2,19\%$, **fără a ține cont de perioada contractuală de 7 luni, raportându-se la un an întreg cele 8 zile, rezultând diminuarea ponderii***

*- ați explicat ponderea de 16,39% la elementul de calcul «spor ore weekend», aplicând formula: $60 \text{ de zile weekend} \div \text{perioada contractuală pentru post de 24 ore} \div 366 \times 100 = 16,39\%$, **fără a ține cont de perioada contractuală de 7 luni, raportându-se la un an întreg pentru cele 60 zile, rezultând diminuarea ponderii.***

În urma aplicării acestor formule de calcul rezultă o diminuare a tarifului orar”.

În soluționarea criticilor aduse deciziei de respingere a ofertei Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor pentru considerentele de mai jos, având în vedere demersurile făcute de autoritatea contractantă în vedere evaluării propunerilor financiare care conțineau un preț neobișnuit de scăzut.

Consiliul constată că procedura de atribuire a fost reluată în data de 16.07.2020, conform celor consemnate în Procesul verbal nr. 745, ocazie cu care comisia de evaluare a reținut că trei din cei nouă ofertanți

nu au răspuns solicitării autorității contractante de a prelungi valabilitatea ofertei, motiv pentru care aceste oferte au fost respinse ca inacceptabile, respectiv ofertele depuse de SC ...SRL, SC ... SRL și SC ...SRL, cu aceeași ocazie stabilind solicitări de clarificări pentru patru dintre ofertanți, printre care și contestatoarea din prezenta cauză.

Astfel, prin adresa nr. 8282/16.07.2020 autoritatea contractantă a solicitat ofertantului SC ...SRL următoarele clarificări:

„Comisia de evaluare din cadrul ABA, în conformitate cu decizia Consiliului CNSC nr. 1109/C4/830,861 din 02.07.2020 reanalizând oferta tehnică depusă de dumneavoastră la procedura simplificată on line, pentru atribuirea contractului de achiziție privind «Servicii de Pază» - anunț de participare simplificat nr. ... din data de 30.03.2020, a constatat că ați prezentat mai multe atestate (dintre care unele ilizibile din cauza scanării defectuoase) și un tabel conținând 32 agenți de Securitate atestați fără confirmarea că acesta reprezintă personalul pentru îndeplinirea contractului.

Ca urmare, în temeiul art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 vă solicităm să confirmați personalul desemnat pentru îndeplinirea contractului dar nu mai târziu de 17.07.2020 inclusiv”.

Cu adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 8371/20.07.2020 contestatoarea a răspuns solicitării comunicând:

„- Tabelul cu personalul atestat, cu un număr de 32 de agenți, prezentat în cadrul procedurii, se confirmă că este personalul desemnat pentru îndeplinirea contractului;

- Se retransmit atestatele agenților de pază nominalizați în tabel, în forma lizibilă, accesibilă pentru derularea evaluării”.

Documentele primite de la ofertanți au fost analizate conform procesului verbal nr. 762/20.07.2020.

În data de 21.07.2020, a avut loc evaluarea propunerilor financiare ocazie cu care s-a încheiat Procesul-verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice la procedura de atribuire a contractului de prestare „Servicii pază” conform deciziei CNSC, în conținutul căruia cu privire la oferta SC ...SRL s-a consemnat faptul că propunerea financiară depusă prezintă un preț neobișnuit de scăzut în raport cu estimarea făcută de autoritatea contractantă.

Având în vedere toate aceste concluzii autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei prin adresa nr. 8549/21.07.2020 *„în baza art. 210 din Legea nr. 98/2016, va solicită clarificări/completări prin care să justificați nivelul scăzut al prețului ofertat.*

Explicațiile aduse de dumneavoastră cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire, vor fi însoțite de dovezi concludente, conform art. 136, alin. (2) din HG nr. 395/2016.

- Pentru postul de 9 ore – se constată la elementul calcul «spor de sărbători legale» o pondere de 1,37 fără a se explica de unde rezultă aceasta.

- Pentru postul de 24 ore – se constată la elementele de calcul «spor de weekend» și «spor sărbători legale» și o pondere de 16.39, respectiv 2.19 fără a se explica de unde rezultă acestea.

- Se constată la elementul de calcul «spor ore weekend» o sumă de 0.1 eronat calculată.

- În fundamentarea prețului s-au folosit ajutoare de stat, însă documentele doveditoare sunt aproape ilizibile, iar o persoană nu se regăsește în tabelul atașat cu personalul desemnată pentru îndeplinirea contractului, existând și neconcordanțe în ceea ce privește data încheierii contractelor individuale de muncă și data emiterii convențiilor.

- Nu s-a prezentat raportul per salariat din Revisal pentru persoana desemnată pentru îndeplinirea contractului”.

Cu adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 8690/24.07.2020 contestatoarea a răspuns solicitării arătând că:

„1. Ponderea de 1,37, constatată de dumneavoastră la elementul de calcul «spor de sărbători legale» pentru postul de 9 ore, rezultă din următorul calcul:

5 sărbători legale în perioada contractuală pentru post de 9 ore/366 zilex100=1,37%

2. Ponderea de 2.19, constatată de dumneavoastră la elementul de calcul «spor de sărbători legale» pentru postul permanent, rezultă din următorul calcul:

8 sărbători legale în perioada contractuală pentru post permanent/366 zilex100=2,19%

3. Ponderea de 16.39, constatată de dumneavoastră la elementul de calcul «spor weekend» pentru postul permanent, rezultă din următorul calcul:

60 zile weekend în perioada contractuală/366 zilex100=16,39%

În devizul pentru postul permanent prezentat, într-adevăr este trecută suma de 0.1 lei/oră, în timp ce formula de calcul din deviz ne duce la un rezultat de 0.01 lei/oră. Însă așa cum se vede în anexa 2 la formularul de ofertă suma de 0.1 lei/oră, reprezintă atât suma pentru sporul de weekend de 0.5%, cât și spor de muncă suplimentară acordat personalului implicat în derularea contractului.

În fundamentarea prețului s-au folosit ajutoare de stat. Datorită faptului că de la momentul depunerii ofertei și anume 10.04.2020 la momentul solicitării clarificărilor și anume 21.07.2020, structura personalului modificându-se permanent existând o fluctuație mare de personal, persoana desemnată a devenit inactivă.

În tabelul cu cei 32 de agenți, prezentați la solicitarea de clarificări din data de 16.07.2020, într-adevăr nu se regăsește persoana respectivă, dar se regăsesc alte două persoane la poz.19 și 21: Nicoară Eugen și Petrindean Radu, care beneficiază de ajutor de stat și împreună cu Tataru Viorel – poz. 22 întrunesc cele șase luni de ajutor de stat cu care a fost redusă oferta financiară.

Neconcordanțele între data încheierii contractului individual de muncă și data emiterii convențiilor, apar din faptul că AJOFM –urile,

aprobă convențiile în momentul existenței fondurilor, pe acestea apărând data când a fost aprobată, chiar dacă societatea beneficiară a introdus spre aprobare cererile de ajutor de stat, odată cu încheierea contractelor individuale de muncă”.

Răspunsul transmis de către contestatoare cât și documentele anexate acestuia au făcut obiectul analizei comisiei de evaluare în data de 28.07.2020, ocazie cu care a constatat caracterul neconcludent al răspunsului primit în justificarea prețului ofertat, motiv pentru care a stabilit ca motive de respingere a ofertei:

„clarificările/completările transmise nu sunt concludente, iar oferta prezentată este considerată inacceptabilă, în temeiul art. 134, alin. (5) din HG nr. 395/2016 și se respinge în temeiul art. 137 alin. (1) din același act normativ”, pentru motivele comunicate ulterior în adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire.

Analizând motivele de respingere a ofertei pentru diminuarea tarifului ofertat pe elemente de cost, respectiv *„spor de sărbători legale”* (pentru tipuri de post) și *„spor de weekend”*, Consiliul constată că nu pot fi reținute în soluționare ca întemeiate susținerile contestatoarei potrivit căroră stabilirea ponderilor a fost făcută ca medie a întregului an, întrucât autoritatea contractantă nu ar fi pus la dispoziție formule de calcul având în vedere că tariful trebuia ofertat pentru o perioadă contractuală de 7 luni. Așa cum susține și autoritatea contractantă impunerea anumitor formule de calcul ar fi constituit o îngrădire o restricționare a modului de elaborare a ofertelor de către operatorii economici.

Având în vedere că, potrivit prevederilor documentației de atribuire, ofertantul urma să prezinte chiar la data depunerii ofertei și justificarea tarifului ofertat, și acesta avea nelămuriri cu privire la modul în care trebuie să calculeze *„sporul de sărbători legale”* pentru cele două tipuri de posturi și *„sporul de weekend”*, putea dispune de dreptul de a solicita clarificări la documentația de atribuire astfel încât să nu ajungă în situația de a stabili ponderile pentru anumite elemente de calcul prin raportare la media întregului an și nu la perioada de derulare a contractului de 7 luni, care, potrivit documentației de atribuire este de 214 zile și nu 366 zile așa cum a prezentat contestatoarea în justificarea elementelor de cost în analiză.

Nu poate fi reținut în soluționare nici argumentul potrivit căruia în momentul prezentării justificării de preț perioada contractuală a scăzut, de vreme ce justificarea trebuie prezentată pentru tariful ofertat la data depunerii ofertei nefiind astfel relevant data solicitării unei noi justificării.

Consiliul constată că SC ...SRL solicită ca ofertei sale să i se aplice dispozițiile art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016 potrivit căroră *„Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant, la solicitarea comisiei de evaluare, în legătură cu propunerea sa financiară, reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 [alin. \(2\)](#) din Lege, elementele propunerii*

financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente”, și să se considere erori aritmetice valorile indicate în justificarea prețului.

Cât privește incidența dispoziției art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016, în ceea ce privește situația supusă soluționării, se observa că modificările efectuate de ofertantă în legătură cu propunerea sa financiară nu pot fi încadrate în categoria erorilor aritmetice. Astfel, Consiliul reține că erorile aritmetice reprezintă aspecte care pot fi clarificate, elementele propunerii financiare urmând a fi doar corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente, pe baza datelor/informațiilor care sunt cunoscute de către toți participanții, deoarece sunt prevăzute în legislația aplicabilă, documentația de atribuire, și/sau în alte documente prezentate de ofertant.

Prin urmare, se constată că aceste calcule afectate de erorile aritmetice pot fi corectate numai pe baza datelor/informațiilor care sunt cunoscute de către toți participanții, în virtutea respectării principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, însă, în speța dedusă judecății, „spor de weekend” și „spor de sărbători legale” justificate de SC ...SRL nu se încadrează în categoria acestor date/informații.

Din dispozițiile art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016 rezultă că se corectează acele erori sesizate, urmând a se corecta implicit elementele propunerii financiare influențate de aceste corecturi, precum și prețul total, or, permisiunea operării unor asemenea modificări ar echivala cu favorizarea ofertantului contestator.

Concluzionând, Consiliul constată că evaluarea ofertelor din punct de vedere al justificării prețului neobișnuit de scăzut ofertat a fost de această dată riguroasă, criticile aduse de contestatara deciziei de respingere a ofertei dovedindu-se nefondate, motiv pentru care în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de către SC ...SRL, în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de către SC ...SRL, în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**
....

Redactată în 4 exemplare, conține 15 (cincisprezece) pagini.